



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Recurso nº. : 140.131
Matéria : IRPF – Ex(s): 2002
Recorrente : MARLENE ALTENHOFEN SANTOS
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ–FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 27 de janeiro de 2005
Acórdão nº : 104-20.427

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ILEGITIMIDADE PASSIVA – O titular da conta-corrente é quem deve figurar no pólo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 42, da Lei de nº 9.430, de 1996. Ilegitimidade não configurada.

PRESUNÇÃO RELATIVA – Caracteriza-se como renda presumida a soma mensal dos depósitos e créditos bancários, de origem não comprovada pelo contribuinte, mediante documentação hábil e idônea.

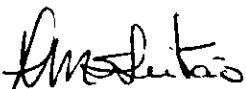
JUROS DE MORA – TAXA SELIC – A cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC tem previsão em lei, não estando, portanto, em desacordo com a legislação posta.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARLENE ALTENHOFEN SANTOS.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol que provêem parcialmente o recurso para que os valores dos depósitos lançados no mês anterior constituam origem para os lançados no mês subsequente.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

Maria B. Carvalho
MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 08 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, e PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

Recurso nº. : 140.131
Recorrente : MARLENE ALTENHOFEN SANTOS

RELATÓRIO

Marlene Altenhofen Santos recorre do v. acórdão prolatado às fls. 240 a 254, pela 3ª Turma da DRJ de Florianópolis - SC que julgou procedente ação fiscal, relativa a Imposto de Renda Pessoa Física decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados, no exercício de 2002, ano-calendário de 2001. O lançamento funda-se no disposto nos arts. 3º e 11, da Lei de nº 9.481/97, da Lei de nº 9.430, de 1996 e 4º da Lei de nº 9.481, de 1997. O acórdão está sumariado nestes termos:

"Assunto: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Ano-calendário: 2001

Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Consideram-se rendimentos omitidos, autorizando a legislação vigente o lançamento do imposto correspondente, os depósitos junto a instituições financeiras, quando o contribuinte, regularmente intimado, não logra comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem desses recursos.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. INAPLICABILIDADE.

Incabível o agravamento da multa, quando não comprovado nos autos, que a ação ou omissão do contribuinte teve o propósito deliberado de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de recursos que caracterizam evidente intuito de fraude. Assim, há de se reduzir a multa de ofício agravada de 150% para a multa de ofício regular de 75%.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC tem previsão em lei, não estando, portanto, em desacordo com o disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Lançamento Procedente em Parte." (fls. 240).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

A recorrente apresenta às fls. 258/272 recurso voluntário para este Conselho de Contribuintes, pugnando pela reforma do v. acórdão.

Sustenta preliminarmente a ilegitimidade passiva vez que os valores depositados, em sua conta bancária, pertenciam de fato a seu marido, Roberto dos Santos, assim a omissão de receitas não poderia ser caracterizada contra a recorrente. Afirma, assim, que há erro na identificação do sujeito passivo redundando em lançamento nulo, por ilegitimidade passiva.

No mérito, em síntese, alega não ter ocorrido omissão de receitas. Afirma ser formalista a interpretação da realidade dos fatos contida nos autos. Entende ser pacífica a previsão legal da presunção de omissão de receitas vinculada a depósitos bancários, contudo há de se ter razoabilidade ao examinar os fatos para que não alcance fato não tributável.

Argumenta "a idéia da presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 é a de caracterizar como omissão de rendimentos aqueles valores que, em razão da recusa do contribuinte em identificar suas origens, não podem ter suas naturezas e seus oferecimentos à tributação aferidos pelo fisco".

Aduz que a aplicação da presunção na prática ocorre em duas vertentes. A primeira caracterizada pela omissão contida no art. 42, da Lei 9.430/96, quando o contribuinte não identifica a origem dos créditos bancários; a segunda quando ocorre a descaracterização da omissão ao ser comprovada a origem, caso em que compete ao Fisco verificar se aquele rendimento "representa ou não valor tributável" e se tributável se foram oferecidos ou não à tributação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

Alega que no caso ocorre a segunda vertente já que “intimada a justificar a origem dos três depósitos incluídos em sua conta bancária, o fez, apresentando os cheques emitidos pela empresa da qual seu marido era sócio majoritário (a Esferatur) e informando a que título tais depósitos foram feitos. Ou seja, a origem dos depósitos foi claramente demonstrada”.

Ressalta que é necessário discutir “a amplitude da prova colocada sob ônus do contribuinte” ou seja, a comprovação da origem dos depósitos bancários desfaz a presunção assentada no art. 42 da Lei de nº 9.430/96. Acrescenta ser necessário abrir o campo probatório para acolher “o uso de provas indiretas, indiciárias” não se fechando tão só em “um documento – cheque ou comprovante de transferência de recursos – coincidente em valor e data com o depósito bancário”.

Por fim, insurge-se contra a exigibilidade dos juros de mora calculados com base na taxa SELIC fundado em precedentes judiciais.

Diante do exposto requer o provimento do recurso para que seja cancelado o auto de infração pelo fato “de não ter se concretizado a hipótese de omissão de receitas; bem como seja anulado o auto de infração por força da ilegitimidade passiva. Se não acolhidos requer que o cálculo de juros de mora não seja efetuado com base na taxa SELIC mas tão só incidindo o “percentual de 1% ao mês” assentado nos ditames do § 1º, do art. 161, do CTN.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

VOTO

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Relatora

O recurso é tempestivo.

Inicialmente não há como acolher a suscitada ilegitimidade, a uma a recorrente é titular da conta corrente, a duas os cheques são nominais, a três porque nada nos autos indica que esta conta seja de interposta pessoa, a quatro a Lei 9.430/96 expressamente dispõe que a omissão é caracterizada no titular da conta.

Afastada a preliminar, passo a examinar a questão posta em torno da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados. A controvérsia gira em torno da natureza tributária dos rendimentos percebidos.

O art. 42 da Lei de nº 9.430/96 estabelece a presunção legal de que caracteriza "omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações". A presunção legal estabelece o contorno da situação que subsumida aos fatos ali descritos desvela o fato gerador do tributo, caso não descaracterizado pelo contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

Assim, depósitos ou créditos bancários, individualmente considerados, podem expressar a renda auferida e em poder do contribuinte, se não justificados por recursos não tributáveis ou rendimentos declarados. Trata-se de presunção legal, relativa, tipo *juris tantum*, que possibilita ao Fisco caracterizar a ocorrência do fato gerador do tributo, por intermédio de depósitos e créditos bancários individuais, de origem não comprovada, tampouco justificada pelo beneficiário.

O ônus da prova é invertido porque o Fisco, partindo daqueles valores seguindo a determinação legal, presume a renda, enquanto ao contribuinte cabe descaracterizá-la por meio de documentação hábil e idônea. Ademais, o CTN em seu artigo 44, estabelece que a base de cálculo do tributo pode resultar da renda ou os proventos presumidos.

O voto condutor é preciso ao examinar a questão:

“Ora, pelo que se tem nos autos, além do fato de que o esposo da interessada é sócio majoritário da empresa emitente dos cheques e de suas afirmações de que os valores depositados referem-se a recebimentos de lucros gerados pela empresa, recebidos em datas diferentes das que constam na contabilidade e nos recibos assinados pelo próprio esposo, mais nada aponta para a possibilidade de que os fatos se deram da forma que quer fazer crer a interessada. De se ver.

Os três cheques depositados em sua conta-corrente são nominais a ela (fls. 27, 31 e 35) e não ao esposo que seria o beneficiário dos rendimentos; os registros contábeis, corroborados pelos recibos assinados pelo esposo, demonstram distribuições de lucros efetuadas mensalmente; a conta-corrente da qual foram sacados os cheques encontra-se à margem da contabilidade da empresa, evidenciando que não se trata das distribuições de lucros registradas na contabilidade; somente depois de iniciada a ação fiscal, o esposo da interessada procedeu a retificação das declarações com a finalidade precípua de incluir as aplicações financeiras de titularidade da interessada no BankBoston.

Em verdade, a autoridade fiscal, ao tentar conciliar os valores contabilizados a título de distribuição de lucros com os depósitos efetuados na conta bancária da interessada, buscava por indícios que fortalecessem as



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

alegações da contribuinte. Ao contrário do que alega a interessada, a posição assumida pelo fisco nada tem de restritiva. No entanto, nos casos em que se justifica a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o ônus da prova recai sobre o contribuinte, por mais abrangente que seja a interpretação deste dispositivo de lei.

No caso que se apresenta, à exceção das alegações da interessada, os indícios existentes lhe são desfavoráveis. A interessada não se desincumbiu de comprovar a contento, por intermédio de documentação hábil, a origem dos valores depositados em conta-corrente de sua titularidade. A comprovação da origem dos recursos exigida no indigitado art. 42, não se atém apenas à demonstração da proveniência dos recursos. Ela tem alcance bem mais abrangente do que aparenta por uma leitura despreziosa do dispositivo legal. Tem a ver também com a comprovação da natureza dos rendimentos, ou seja, se são ou não tributáveis. E isto, a interessada não logrou comprovar". (fls. 247/8).

Verifica-se, claramente, que a recorrente não conseguiu afastar a presunção legal. Simples alegações não têm o condão de provar o que não foi provado. Precisos são os ditames de Paulo Bonilha em torno do ônus da prova ao afirmar que "as partes, portanto, não têm o dever ou obrigação de produzir as provas, tão-só o ônus. Não o atendendo, não sofrem sanção alguma, mas deixam de auferir a vantagem que decorreria do implemento da prova" (in *Da Prova no Processo Administrativo Fiscal*, Ed. Dialética, 1997, pág. 72).

Por fim, em torno da alegada ilegalidade da aplicação taxa SELIC não prospera as razões apresentadas pelo recorrente. Anote-se que o Primeiro Conselho em diversas oportunidades, tem se posicionado no sentido da legalidade da aplicação da SELIC, confira-se: Ac. 102.43.590; 104.17.178; 102-43.851 e 102.43.496.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13971.001899/2003-01
Acórdão nº. : 104-20.427

Isto, posto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva e no mérito nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 27 de janeiro de 2005


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO